

## **Abuso do direito de recorrer em matéria criminal: decretação antecipada do trânsito em julgado, com baixa dos autos, para o imediato cumprimento da condenação penal.**

Rodrigo Cetrulo Pontes

### **Resumo**

A decretação antecipada do trânsito em julgado, com baixa dos autos para o imediato cumprimento da condenação penal, é uma sanção processual criada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores para coibir o exercício abusivo do direito de recorrer. A sanção, que não está prevista no ordenamento jurídico, contraria o conteúdo normativo que advém do artigo 5º, LVII, da CF – segundo o qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória –, para fazer valer os princípios da eticidade, da indeclinabilidade da jurisdição e da duração razoável do processo, garantindo a efetividade do sistema jurídico-punitivo. Ante a possibilidade da transformação do processo penal num “faz-de-contas”, malbarateando os recursos públicos destinados à repressão (executivo e judiciário), certo é a prevalência de um atributo de poder do Estado-juiz para, criando norma sancionatória processual (função atípica), impedir que as partes façam caminhar o processo de forma labiríntica, sem atingir um resultado juridicamente relevante. Ao menos até que uma nova ordenança legislativa retome o equilíbrio perdido entre as garantias do acusado e a efetividade do sistema jurídico-punitivo.

**Palavras-chaves:** Abuso do direito de recorrer. Litigância de má-fé. Matéria criminal. Decretação antecipada do trânsito em julgado. Baixa dos autos para imediato cumprimento da condenação penal.

### **1 INTRODUÇÃO**

Há de se dizer, sem medo, que o “drama” ou a “tragédia” do Direito Processual Penal é o de promover, sem amesquinhar as garantias da defesa, a duração razoável do processo.

Enquanto o acusado inocente ou culpado, para não ser punido, tem em seu favor a dúvida insolúvel acerca da “verdade real” dos fatos, o Estado punidor não pode se valer da “injustiça” – contrariedade às normas legais –, para buscar a “justiça mais aparente”, ainda

que a “justiça que se consiga pela obediência ao ordenamento” não conduza à “justiça absoluta”, ou à verdade.

A condenação pressupõe, tão mais quanto possível, a “certeza da justiça”. As garantias dos acusados foram erigidas para a proteção do indivíduo contra o arbítrio do Estado, tanto quanto em relação à pena injusta – sem os motivos autorizados na lei, quanto em relação à pena incerta – sem a certeza aferida no processo em contraditório.

Substrato da condenação, o tempo exigido para a “certeza da justiça” é de amargura para quem suporta o processo penal, o que justifica, em certa medida, a derrocada do direito de punir quando a demora é bastante. A prescrição da pretensão punitiva do Estado também se justifica porque a tardança promove o esquecimento do fato criminoso, e dificulta a formação de provas em relação a ele.

Se, porém, o excesso de tempo deságua em proibição de punição, não seria sem razão esperar que o ordenamento jurídico-punitivo e o Estado-juiz criassem mecanismos para evitar que o acusado emperre a máquina da justiça, os quais deveriam ir além da consciência moral tão afeita aos cristãos.

É de se esperar que o indivíduo busque afastar, com todas as forças, as agruras de uma sanção iminente, sobretudo as penas privativas de liberdade, mais ainda quando culpado, quando praticou os atos criminosos: o contencioso é característica ínsita ao jogo processual penal. Com extremo otimismo, espera o ordenamento, de certo modo, que tal indivíduo se comporte de modo virtuoso no desenrolar do processo, com lealdade, sinceridade e franqueza na consecução de sua própria condenação.

As leis penais concedem à parte ré o poder de influenciar a duração do processo. Recorrendo o sentenciado da condenação penal, de forma correta ou incorreta, por razões justas ou não, até o julgamento final dos recursos, será postergado o cumprimento da pena. Quando mais, o sentenciado terá feito que o tempo proceda em seu favor, com a prescrição.

São poucos os instrumentos que coíbem o uso injusto das prerrogativas processuais da defesa em juízo quando interessada no retardamento do feito. Nos procedimentos penais, ao contrário do que ocorre nos procedimentos cíveis, consoante se verá, não há estipulação de aplicação de multa por litigância de má-fé, nem da aplicação de multa pela oposição de embargos de declaração com manifesto intuito protelatório.

Em casos em que a defesa reconhecidamente busca impedir o fim do processo penal, almejando a prescrição da pretensão punitiva do Estado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, consoante se verá, tem declarado o abuso do direito de recorrer, com a determinação da baixa dos autos independentemente do

trânsito em julgado. Agrega-se a condição de imutável a um julgado que ainda está sendo impugnado por meio de recurso.

Estuda-se o ato pelo qual o magistrado, pondo fim ao processo penal, deixa de apreciar e de reconhecer qualquer efeito ao recurso interposto pela defesa, decretando o trânsito em julgado e determinando a baixa dos autos para o imediato cumprimento da condenação já imposta. A sanção processual criada pela jurisprudência para coibir a eternização do procedimento pela parte ré: seja para buscar a prescrição da pretensão punitiva do Estado, seja para retardar os efeitos próprios da condenação.

## **2 DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL PENAL**

O acesso aos bens da vida é limitado, sendo o mundo habitável finito. As perspectivas de um ser humano para o maior acesso a esses bens da vida encontram resistências em outro ser humano, ou em um grupo deles, nascendo disso o conflito. A sociedade é uma forma de perpetuação desse conflito por outros meios, mais atenuados, que, à toda evidência, são melhores para os indivíduos que a compõem, à vista dos avanços conquistados pela união de esforços em detrimento da guerra de todos contra todos.

A existência duradoura de uma sociedade enseja o controle dos indivíduos. Deles é tomada parcela do poder que, se fosse exercida, alteraria as características que a tornam distinta. No atual estágio da civilização, marcado no ocidente pela criação dos Estados Democráticos de Direito, o monopólio da força para o controle dos indivíduos pertence ao Estado, o qual proíbe determinadas condutas, sob a ameaça de sanções.

Da expressão das condutas proibidas, cuida o Direito Penal. O crime é fato humano, típico, ilícito e culpável, que expõe ao perigo ou lesa aquilo que se apresenta ao homem como digno, útil, necessário ou valioso (TOLEDO, 1994). A repressão ao crime, embora monopólio do Estado, não se dá de forma direta, senão por meio de um conjunto de atos legalmente ordenados para apuração do fato-crime, da autoria e da mais exata aplicação da lei: o Processo Penal (NORONHA, 1983).

Enquanto as leis penais materiais descrevem as figuras típicas e cominam as respectivas sanções, as leis processuais estabelecem as regras, os princípios e as formalidades que devem ser observados para se lograr a decisão do juiz ou do órgão julgador, investidos do poder do Estado, para, em cada caso, declarar o direito (TOURINHO FILHO, 2010).

O Estado não pode abrir mão do poder punitivo que lhe é inerente. A preservação da sociedade exige um mínimo de punição, um mínimo de reprimenda ou mesmo de vingança. Não pode ser incentivado o indivíduo a cometer crimes, nem a reprimir, com mãos próprias, a percepção da prática do ilícito por outros membros da comunidade em que vive. A ausência do exercício da força repressiva pode reabrir o caminho à barbárie que se quer evitar. Inexistem espaços vazios de poder.

Não está salvo de abalos o equilíbrio entre o exercício justo do poder repressivo e as garantias do acusado. Se de um lado pende o arbítrio contra o homem, do outro pende a efetividade do sistema jurídico-punitivo. A decretação antecipada do fim do processo está circunscrita a esse choque de valores.

Ante a possibilidade da transformação do processo penal num “faz-de-contas”, malbarateando os recursos públicos destinados à repressão (executivo e judiciário), certo é a prevalência de um atributo de poder do Estado-juiz para, criando norma sancionatória processual (função atípica), impedir que as partes façam caminhar o processo de forma labiríntica, sem atingir um resultado juridicamente relevante. Ao menos até que uma nova ordem legislativa retome o equilíbrio perdido entre as garantias do acusado e a efetividade do sistema jurídico-punitivo.

## **2.1 Princípios gerais de direito material e processual penal**

A decretação antecipada do trânsito em julgado não está prevista no ordenamento jurídico brasileiro. A sanção processual reconhece limitação ao princípio do devido processo legal, ao princípio do contraditório – quanto ao direito de ser ouvido e quanto ao direito de impugnar as decisões judiciais, e, também, ao princípio do estado de inocência, para fazer prevalecer os princípios da eticidade, da indeclinabilidade da jurisdição e da duração razoável do processo.

O princípio do devido processo legal pressupõe uma adequação do procedimento aos ditames legais, inclusive quanto aos aspectos sancionatórios do comportamento das partes em juízo. De modo estrito, para parcela da doutrina, o abuso do direito processual só existiria quando composto os seus pressupostos segundo texto legal. Sem o qual se estaria a peneirar, de imediato, a pretensão submetida ao juízo, a liberdade de se defender – *“essencial à própria liberdade de pensamento e de ação, sem a qual a sociedade se envilece e regride”*, pois *“onde a justiça falha, a infelicidade humana se insinua; onde se cerceia a*

*defesa, estrangula-se a liberdade humana, antes mesmo que a justiça falhe*” (PONTES DE MIRANDA, 1975, p. 486-487).

Como limitação ao princípio do contraditório, a referida sanção só poderia ser admitida quando o magistrado tivesse a convicção, em razão do adiantado desenvolvimento do processo, de que a participação da parte desleal é incapaz de influir no resultado da lide, porque exauridas as chances de ela contribuir para a descrição dos fatos, para a produção de provas e para o debate das questões relevantes de direito. A esse respeito, p. ex., o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido de que é inviável a certificação do trânsito em julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, com baixa dos autos, diante de reconhecido abuso do direito de recorrer na fase especial (oposição sucessiva de três embargos de declaração contra o mesmo julgado), se tolhido o acesso à Corte Excelsa, em razão da interposição de recurso extraordinário contra o acórdão local (HC nº 122.592, 2ª T., DJe de 17 out. 2014), eis que a matéria constitucional tratada no recurso extraordinário poderia reorientar o direito aplicável à espécie.

O princípio do estado de inocência (ou princípio da não culpabilidade) desdobra-se do princípio do devido processo legal. A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 em seu artigo XI, “1”, dispõe que *“toda pessoa acusada de um ato delituoso tem o direito de ser presumida inocente até que a sua culpabilidade tenha sido provada de acordo com a lei, em julgamento público no qual lhe tenham sido asseguradas todas as garantias necessárias à sua defesa”*. A Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos de 1969, mais conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, em seu artigo 8º, 2, estabelece que *“toda pessoa acusada de delito tem direito a que se presuma sua inocência enquanto não se comprove legalmente sua culpa”*. No Brasil, o princípio da inocência tem sua expressão máxima. A norma inserta pelo constituinte no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, garante que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória.

O princípio da eticidade, na mais recente formulação legislativa – o art. 5º do Código de Processo Civil de 2015 –, está na seguinte proposição: *“Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé”*. Na legislação ordinária penal, contudo, não há pronunciamento em semelhante sentido. Sem embargo, é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal que a aplicação do princípio envolve todos os ramos do direito (exemplificativamente, acerca da aplicação do princípio da boa fé processual em matéria penal, confira-se: STJ, HC nº 317.733/PR, 6ª T., DJe de 6 mai. 2015; STF, HC nº 108.476, 2ª T., DJe de 16 abr. 2012).

O princípio da indeclinabilidade da jurisdição é a regra pela qual o juiz ou o órgão julgador, quando invocado, jamais pode se abster de prestar a função jurisdicional. Em síntese, dizer a favor de qual parte o litígio deve ser decidido: autor, pretensão punitiva, ou réu, pretensão de liberdade (MOSSIN, 2010). Segundo o artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988, *“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”*.

A duração razoável do processo, como princípio, deve ser assegurada pelo Estado. Sua realização prática, porém, não prescinde da atuação consciente do legislador e, sobretudo, do trio processual: as partes contrapostas e o juiz (nesse sentido, o artigo 6º do Código de Processo Civil de 2015 estabelece que *“todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva”*). Sobre a atuação consciente do legislador e o comportamento das partes em litígio, o referido diploma, em seu artigo 4º, enuncia que *“as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”*.

## **2.2. A necessidade do trânsito em julgado para o início do cumprimento da pena**

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC nº 84.078, na relatoria do Ministro Eros Graus, por maioria, firmou o entendimento de que a antecipação da execução penal é incompatível com o artigo 5º, LVII, da Constituição Federal. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação, portanto, somente pode ser decretada a título cautelar.

Na ocasião, concluiu o relator:

(...) nada se prestaria a Constituição se esta Corte admitisse que alguém viesse a ser considerado culpado – e ser culpado equivale a suportar execução imediata de pena – anteriormente ao trânsito em julgado de sentença penal condenatória [...] os criminosos são sujeitos de direito. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade. É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual.

Na mesma linha, votou o Min. Carlos Augusto Ayres de Freitas Britto:

O indivíduo é inocente, não só até prova em contrário. Vai além disso. Para que ele deixe de ser inocente, é necessário que a prova seja validamente produzida em Juízo, debaixo do devido processo legal, a incorporar as garantias do contraditório e da ampla defesa e, afinal, acolhida, na sua robustez, por uma sentença penal que alcance essa fase

última do trânsito em julgado. Tudo isso conjugadamente, para vitalizar o encarecido direito à presunção de não culpabilidade. Portanto, algo ainda mais robusto, mais forte do que a simples presunção de inocência.

Acompanhando o voto do relator, votou o Min. José Celso de Mello Filho:

O postulado do estado de inocência, ainda que não se considere como presunção em sentido técnico, encerra, em favor de qualquer pessoa sob persecução penal, o reconhecimento de uma verdade provisória, com caráter probatório, que repele suposições ou juízos prematuros de culpabilidade, até que sobrevenha - como o exige a Constituição do Brasil - o trânsito em julgado da condenação penal. Só então deixará de subsistir, em relação à pessoa condenada, a presunção de que é inocente.

Também em reforço, votou o Min. Antonio Cezar Peluso:

O que é, afinal, esse princípio? É apenas um dos mais importantes valores político-ideológicos que o ordenamento jurídico assume em tutela da dignidade da pessoa humana, que é a do réu no processo penal. Noutras palavras: que a pessoa humana, que seja réu no processo penal, não perde sua dignidade por sê-lo. O Estado adota o princípio para resguardar essa condição de dignidade do réu no curso do processo, até que lhe sobrevenha sentença penal condenatória em caráter definitivo.

Vencida a tese de que a ausência de efeitos suspensivos inerente aos recursos excepcionais legitimaria a execução provisória de eventual sentença penal condenatória, sob o entendimento de que *“o princípio da presunção da inocência não está enlaçado pela natureza típica desses recursos, o que quer dizer que o início da execução da pena com o encerramento do julgamento nas instâncias ordinárias não o atinge”*, como traçado pelo Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

Também em sentido contrário, as relevantes ponderações da Min. Ellen Gracie Northfleet, para a qual *“(...) a presunção de inocência é substituída, a partir da sentença confirmada, por um juízo de culpabilidade, embora não definitivo, já que sujeito à revisão”*, e do Min. Joaquim Benedito Barbosa Gomes:

Nós estamos criando [...] um sistema penal de faz-de-conta. Sabemos que, se tivermos que aguardar o esgotamento dos recursos especial e extraordinário, o processo jamais chega a seu fim. [...] Adotar a tese de que somente com o trânsito em julgado da condenação poderia haver execução penal causará verdadeiro estado de impunidade - considerando a sobrecarga já consolidada do Poder Judiciário, e em especial dessa Suprema corte especialmente para aquele sentenciado que disponha a seu favor de defensor cujo fim precípua seja utilizar-se do maior número possível e imaginável de recursos (e nisto o nosso ordenamento é rico) de molde a estender eternamente o trânsito em julgado do provimento condenatório, situação que em não poucos casos acaba por impor o reconhecimento da prescrição da pretensão executória, frustrando o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, o respeito à vítima e também à

própria atuação e trabalho do Poder Judiciário, que findaria por ser nula no fim das contas.

Ao que se tem do julgado, a máxima trazida no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal, de que “*ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória*”, tal como expressamente formulada, passa a contemplar garantia superior à verdade provisória que dimana do princípio da presunção da inocência. Ainda quando a sentença condenatória tenha sido mantida em segundo grau – o que ilidiria, em certa medida, presunção acerca da não culpabilidade –, não se pode dar início ao cumprimento da pena enquanto não esgotados todos os recursos penais, inclusive os excepcionais.

Dito de outra forma, sem o trânsito em julgado da sentença condenatória, não terão lugar os efeitos que dela decorrem, quais sejam: (a) a certeza da obrigação de reparar o dano resultante da infração; (b) a perda de instrumentos ou do produto do crime; (c) a perda de cargo, de função pública ou de mandato eletivo; (d) a incapacidade para o exercício do pátrio poder, a tutela ou curatela; (e) a inabilitação para dirigir veículo; (f) a prisão do réu – antes da condenação definitiva, o investigado só pode ser preso em três situações: flagrante delito, prisão preventiva e prisão temporária. Em momento anterior à sentença final, só haverá prisão se demonstradas a sua necessidade e urgência, não sendo cabíveis medidas coercitivas menos drásticas –; e (g) o lançamento do nome no rol dos culpados (CAPEZ, 2012, p. 540-541).

O ingresso do princípio da presunção de inocência no ordenamento jurídico constitucional brasileiro, nos termos da redação do constituinte, rompeu com a pouca harmonia do sistema processual penal. O arcabouço teórico sobre o qual foi erigido o Código de Ritos e a legislação extravagante pré-constitucional não impedia o cumprimento da pena na pendência dos recursos excepcionais. Sem a reforma da legislação infraconstitucional, devia o Supremo Tribunal Federal declarar imperfeito, mas “ainda constitucional”, o cumprimento antecipado da sentença quando esgotado os recursos ordinários, situação entre a constitucionalidade plena e a inconstitucionalidade absoluta.

Não se pode conceber, em um sistema jurídico-punitivo lógico, que uma presunção legal acerca da não culpabilidade tenha força legal maior que o juízo motivado realizado pela Justiça de primeiro e de segundo grau, ou mesmo do Superior Tribunal de Justiça, acerca dos elementos de prova apresentados pela acusação. A prolação da sentença penal condenatória seria suficiente para elidir qualquer presunção quanto à culpa, atendendo o



apregoado na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e na Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos de 1969.

### **2.3 O tempo, a verdade, e condicionamento do exercício da pretensão punitiva estatal**

Extingue-se a punibilidade com a prescrição (art. 107, VI, do Código Penal). Antes do trânsito em julgado da sentença condenatória da qual recorre o acusador, a prescrição, “em abstrato”, regula-se pela pena máxima prevista para o crime. Transitada em julgado a sentença condenatória para a acusação, a prescrição, “em concreto”, rege-se pela pena aplicada. Na ação penal, opera-se “retroativa” a prescrição pela pena concretizada, consoante construção pretoriana (Súmula nº 146/STF – “*A prescrição da ação penal regula-se pela pena concretizada, quando não há recurso da acusação*”).

Sobre os fundamentos políticos da prescrição, os quais embasariam a legitimidade do instituto, destaca-se, entre os principais argumentos, que é o Estado quem deve arcar com sua inércia, porque inaceitável que o sujeito fique ao império da vontade punitiva estatal. Além disso, o decurso do tempo (a) leva ao esquecimento do fato, (b) leva à recuperação do criminoso, mormente quando não praticado outro delito, e (c) enfraquece o suporte probatório, fazendo surgir uma dificuldade em coligir provas que possibilitem uma justa apreciação do delito (BITENCOURT, 2012).

Leciona o referido penalista:

(...) o processo penal, mesmo considerado como instrumento de garantia de direitos fundamentais, pode significar um grave prejuízo ao acusado, especialmente quando se alonga além do prazo razoável, na medida em que denigre, macula e enxovalha a honra e a dignidade do cidadão processado. [...] a demora excessivamente injustificada em solucionar os casos penais impõe que o Estado, por inoperância, incompetência ou inaptidão “abra mão” de seu poder de punir porque, na verdade, já o exerceu por meio da submissão do acusado ou investigado a intenso e prolongado sentimento de incerteza e angústia enquanto se desenrola o processo. (BITENCOURT, 2012, p. 887-892).

Sobre a atividade do julgador e o tempo, reflete CARNELUTTI (2005), que o aspecto mais trágico da vida é a necessidade de julgar, de fazer o bem e não o mal, sem saber o que é bom ou mau.

O que faz o juiz quando julga? [...] O juiz pergunta ao culpado. Pergunta às testemunhas. Pergunta às partes. Pergunta às coisas. Queria chamar, se pudesse, a todo mundo sob seus olhos. [...] O mais problemático dos aspectos do mais problemático dos conceitos, quer dizer, do tempo, não é mais que a zona iluminada diante do homem, que caminha levando uma

lanterna. Assim faz o juiz; trata de iluminar todo o possível caminho, que se desenvolve diante dele. Assim, faz qualquer um que deve formar um juízo. [...] O mérito deste juízo gigante, que se chama processo, é o de deixá-la ver. [...] O presente alarga-se até os limites do possível. E então? O juiz não pode ficar ali. Ele escutou o acusado. Ele ouviu as testemunhas. Ele viu as pegadas do delito. Mas o delito não. Aqueles estão na zona da luz; este nas trevas. E ainda o juiz deve prosseguir. (2005, 55-56).

A preocupação com a certeza do que é verdadeiro associa-se à crença da superioridade da verdade, em sua prevalência sobre a aparência, a ilusão, a falsidade, a probabilidade e a verossimilhança. A vontade da verdade (instituto de conhecimento) reflete uma impotência da vontade de criar (instituto estético), associada a um inegável medo de errar, em favor de uma ordem que busca atender à segurança e previsibilidade de mercado, bem como a formalização de procedimentos linguísticos que constituem, em última análise, mecanismos de poder (BECKER, 2012).

Dita medida “prática”, a sanção processual de que consiste a certificação antecipada do trânsito em julgado, a qual retira os efeitos jurídicos inerentes aos recursos interpostos pela defesa, não esconde o uso do poder pelo Estado-juiz na sua forma mais direta: escolhendo o direito aplicável à espécie dentro de uma gama de possibilidades jurídicas. Quer se entender que a parte não pode se utilizar de mecanismos processuais para prorrogar indefinidamente o exercício justo do direito punitivo pelo Estado, ou afastar, em absoluto, por decidido comportamento abusivo, as consequências do injusto penal.

### **3 USO ABUSIVO DAS PRERROGATIVAS EM JUÍZO**

A existência de direitos subjetivos, os quais devem ser suportados por todos os outros indivíduos e pelo Estado, não prescinde de mecanismos de controle, destinados a coibir, energeticamente, o exercício abusivo desses direitos, isto é, fora dos fins úteis e justos concebidos pelo legislador.

O exercício abusivo do direito pressupõe uma inadequação aos próprios limites outorgados pela lei (o não-direito), ou, estando de acordo com a lei, o exercício tem o propósito único de prejudicar terceiros, ou, em decorrência de culpa grave, gera prejuízos a terceiros que poderiam ser evitados, ou, ainda, contra fins sociais caros ao ordenamento, de modo contrário à boa-fé que deve pautar a vida social (BORDA, 1999). Dessarte, não é apenas na lei que se configura o exercício do injusto.

Em verdade, um fato jurídico pode se apresentar de maneira tão discrepante da moldura previamente concebida pelo legislador na norma legal, que, mesmo não havendo a

contrariedade expressa ao texto legal – decorrente de um juízo simples de subsunção, haveria grave contrariedade aos princípios fundantes da ordem jurídica, os quais, mediante exercício da atividade inteligente do juízo, devem prevalecer sobre o que aparentemente poderia resultar dos textos legais (DINAMARCO, 2003).

O legislador, ao elaborar as leis, calcula a forma como a sociedade e os operadores jurídicos se comportarão frente a elas, para saber se o homem médio estará disposto a segui-las. Devendo evitar o pessimismo, que “*o levaria a considerar a média dos cidadãos como desonestos e rebeldes, desprovidos de qualquer senso de reverência às leis, ansiosos unicamente em eludi-las*”, bem como um excessivo otimismo, que “*o induziria a imaginar a sociedade para a qual legisla como composta unicamente de pessoas honestas, competidoras em prestar zelosa deferência à legalidade*” (CALAMANDREI, 1996, p. 192).

No campo processual, o jogo envolve três forças, “*duas das quais, buscando cada uma puxar à sua própria direção a terceira, desenvolvem entre elas uma competição cerrada que não é feita somente de boas razões, como também de habilidade técnica de fazê-las valer*” (CALAMANDREI, 1996, p. 193).

As partes, ao formularem suas alegações, o fazem, muitas vezes, “*com base em fatos que são transpostos para o processo com o colorido das impressões que causam no espírito dos litigantes [...] exageram quando se trata de ressaltar as virtudes do seu alegado direito e minimizam ao máximo as da parte contrária*”. Não obstante, “*exige-se uma conduta regada pela boa-fé, imbuída do propósito de não permitir distorções nem dar ensejo a abusos capazes de desvirtuar a realidade fática ou jurídica da causa*” (ALVIM, 2008, p. 66-67).

O Estado idealmente espera que todos que participem do processo colaborem entre si, o que representaria “*a observância do direito, o triunfo da verdade, a vitória da razão*”. O processo exige leal observância as “*regras do jogo*”, isto é, “*fidelidade àqueles cânones não escritos de correção profissional, que demarcam os confins entre a elegante e valiosa maestria do astuto esgrimista e as desajeitadas armadilhas do trapaceiro*” (CALAMANDREI, 1996, p. 193-197). Nesse sentido, “*o processo não é um jogo de espertezas, mas instrumento ético da jurisdição para a efetivação dos direitos da cidadania*” (STJ, REsp 65.906/DF, 4ª T., DJ de 2 mar. 1998, p. 93; STJ, MS 20.873/RS, C. ESPECIAL, DJe de 27 nov. 2014).

### 3.1 A litigância de má-fé

A ideia comum de conduta de litigância de má-fé supõe um elemento subjetivo, a intenção malévola (BARBI, 2010), o dolo específico, perfeitamente identificável a olhos desarmados (STJ, REsp nº 906.269/BA, 3ª T., DJ de 29 out. 2007, p. 228), sempre dirigido a conseguir no processo um efeito jurídico que sem o embuste não poderia ser conseguido (CALAMANDREI, 1996).

Dispunha o artigo 3º do Código de Processo Civil de 1938 que a parte que intentasse demanda “*por espírito de emulação, mero capricho, ou erro grosseiro*” responderia por perdas e danos. O parágrafo único do referido dispositivo dispunha que “*o abuso de direito verificar-se-á, por igual, no exercício dos meios de defesa, quando o réu opuser, maliciosamente, resistência injustificada ao andamento do processo*”.

Os incisos do artigo 17 do Código de Processo Civil de 1973, com redação dada pela Lei nº 6.771/80, tais como os incisos do artigo 80 do Código de Processo Civil de 2015, elencam, exemplificativamente, condutas processuais tidas como de má-fé. Cite-se: (I) deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; (II) alterar a verdade dos fatos; (III) usar do processo para conseguir objetivo ilegal; (IV) opuser resistência injustificada ao andamento do processo; (V) proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; (VI) provocar incidentes manifestamente infundados; (VII) interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Em síntese, as partes não podem (I) deduzir alegações desprovidas de fundamentação séria, consistente; (II) alterar, de forma intencional, a verdade dos fatos, com o firme propósito de levar o órgão jurisdicional a erro; (III) se utilizar do processo para a consecução de objetivo ilegal, que invada a esfera jurídica da parte contrária; (IV) colocar entraves, sem razão de direito, ao desenrolar do feito, (V) conduzir o processo com imprudência, sem tomar as cautelas adequadas para vida do foro, (VI) provocar incidentes no processo sem qualquer possibilidade de êxito e cuja ausência de viabilidade vai desde logo aferida pelo órgão jurisdicional. Anota-se, ainda, que o benefício da gratuidade da Justiça não livra as partes de eventual sanção imposta em face de litigância de má-fé, porque o benefício da gratuidade não pode representar um bilhete de isenção ao cumprimento dos deveres éticos no processo (MARINONI, 2011, p. 116-117).

Relembres, por oportuno, que a primeira redação do artigo 17 do Código Civil de 1973, continha em seu texto expressões mais genéricas e subjetivas:

Reputa-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa, cuja falta de fundamento não possa razoavelmente desconhecer; II - alterar intencionalmente a verdade dos fatos; III - omitir intencionalmente

fatos essenciais ao julgamento da causa; IV - usar do processo com o intuito de conseguir objetivo ilegal; V - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; VI - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VII - provocar incidentes manifestamente infundados.

O juiz, consoante autorizado pelo artigo 18 do Código de Processo Civil de 1973, com redação dada pela Lei nº 9.668/98, tem o poder-dever, inclusive de ofício, de condenar o litigante de má-fé a pagar multa e a indenizar a parte contrária nos prejuízos que sofreu, além de honorários advocatícios e demais despesas.

O artigo 81 do Código de Processo Civil de 2015, em seu parágrafo 2º, estabelece que *“quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo”*.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está firmada no sentido de que, quando veiculada matéria criminal, é inaplicável a multa do artigo 18 do Código de Processo Civil (cite-se, p. ex., STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no RE nos EDcl no AgRg no AREsp nº 197.855/PR, C. ESPECIAL, DJe de 17 out. 2014). Sem embargo, há julgado no Supremo Tribunal Federal em sentido diverso (STF, AgRG no AgRG no EDv no EDcl no RE nº 465.383, T. PLENO, DJe de 7 jun. 2011).

Não se pode, sem prejuízo de uma mínima eficácia do instituto, afastar as sanções decorrentes da litigância de má-fé no processo penal, ainda que tomadas por analogia do processo cível (cf. art. 3º do CPP – *“a lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito”*), eis que a proibição do comportamento abusivo em juízo, além de essencial à duração razoável do processo, decorre do princípio da eticidade, o qual, indene de dúvidas, permeia ambos os procedimentos.

### **3.2 Embargos de declaração protelatórios**

O legislador ordinário cível não se descuidou em coibir, especificamente, o mau uso do recurso de embargos de declaração, o qual pode ser oposto contra qualquer julgado, em razão de sua finalidade de aclarar, de completar, de afastar contrariedade ou, ainda, de corrigir erro material no decisório.

Nesse sentido, adverte Ferreira Filho:

Percebe-se hoje em dia o acentuar-se de uma antiga preocupação com o mau uso dos recursos. Criados para aperfeiçoar a qualidade das decisões

judiciais, podem servir de valioso instrumento de chicana nas mãos dos maliciosos. Cabíveis de todas as decisões judiciais, até mesmo daquelas que a lei afirma serem irrecuráveis e interrompendo o prazo para a interposição de outros recursos, os embargos de declaração, talvez mais do que os demais, são suscetíveis desta manipulação indevida (2001, p. 328-333).

O art. 862, § 5º, do Código Processual Civil de 1939, na sua redação primitiva, dispunha que embargos protelatórios não interromperiam o prazo para a interposição de outros recursos. Solução considerada draconiana, pois, às vezes, prejudicava injustamente a parte (MOREIRA, 2013).

O desestímulo à oposição injustificada dos embargos de declaração, como previsto na redação do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973, com redação dada pela Lei nº 8.950 de 1994, se dá unicamente por meio da cominação de multa, que não poderá exceder 1% do valor da causa, mas poderá ser elevada até 10% em caso de reiteração.

Em relação à disciplina do artigo 1.026 do Código de Processo Civil de 2015, além da elevação da multa inicial para 2% sobre o valor atualizado da causa (§ 2º), há inovação quanto à inadmissibilidade dos terceiros embargos, quando os dois anteriores forem considerados protelatórios (§ 3º). Cite-se:

Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

§ 1º (...).

§ 2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa.

§ 3º Na reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios, a multa será elevada a até dez por cento sobre o valor atualizado da causa, e a interposição de qualquer recurso ficará condicionada ao depósito prévio do valor da multa, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que a recolherão ao final.

§ 4º Não serão admitidos novos embargos de declaração se os 2 (dois) anteriores houverem sido considerados protelatórios.

Em contraposição, no Direito Processual Penal, os embargos de declaração estão previstos no artigo 619 do Código de Ritos, na seguinte redação: “*Aos acórdãos proferidos pelos Tribunais de Apelação, câmaras ou turmas, poderão ser opostos embargos de declaração, no prazo de dois dias contados da sua publicação, quando houver na sentença ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão*”.

Não há na legislação penal qualquer disposição no sentido da cominação de multa aos embargos declaratórios, ainda quando possuírem manifesto caráter protelatório,

tampouco existe qualquer proibição expressa à oposição sucessiva, mesmo *ad infinitum*, do referido recurso.

Consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, “a aplicação da multa por litigância de má-fé, prevista no art. 538, parágrafo único do CPC, configura analogia *in malam partem*, vedada no direito penal” (STJ, REsp nº 1.170.545/RJ, 6ª T., DJe de 16 mar. 2015). Há de se dizer, contudo, que a proibição da analogia *in malam partem* se refere à norma penal incriminadora, não às normas processuais (*ex vi* do art. 619 do CPP). Em equívoco, portanto, labora a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto ao tema.

#### **4 DECRETAÇÃO ANTECIPADA DO TRÂNSITO EM JULGADO**

No momento em que a decisão da pretensão punitiva deduzida na acusação se torna imutável, reconhecido ou negado ao Estado o direito de punir, surge a coisa julgada: a imutabilidade da entrega da prestação jurisdicional e seus efeitos, para que o imperativo jurídico contido na sentença tenha força de lei entre as partes (MARQUES, 2000).

Segundo Calamandrei (1996, p. 199), o abuso clássico ou tradicional do processo é o de alonga-lo, servindo-se a parte “*de todos os possíveis desvios e complicações do procedimento não para conseguir os efeitos fisiológicos aos quais preordena a lei aquela possibilidade, mas para conseguir o efeito indireto de retardar o ritmo do juízo e de procrastinar a solução*”. Diga-se que o abuso mais comum no processo penal é o de evitar a formação da coisa julgada, e, por conseguinte, os efeitos da condenação.

O Superior Tribunal de Justiça, embora tenha orientação firmada no sentido de que a litigância de má-fé, em matéria criminal, não atrai a aplicação da multa prevista no artigo 18 do Código Processual Civil, entende que, quando configurado o exercício abusivo do direito de defesa, é perfeitamente possível a baixa dos autos, independente da publicação do acórdão ou de eventual interposição de outro recurso, para que se inicie o cumprimento da condenação penal (cf., p. ex.: STJ, AgRg no AgRg no AgRg no Ag 1.425.288/SP, 5ª T., DJe de 2 out. 2012).

De modo semelhante, enunciou o Pretório Excelso, ao decretar antecipadamente o trânsito em julgado, com baixa dos autos para o início do cumprimento da pena, que, “*em defesa da efetividade do princípio da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, da Constituição, deve ser obstada a utilização de estratégias jurídicas que busquem,*

*unicamente, protelar o deslinde final da causa*” (STF, AgRg no ARE nº 721.123, 2ª T, DJe de 28 jun. 2013), pois o referido dispositivo constitucional “*não poderá jamais ser assegurado enquanto os processos forem de monta a impedir que os juízes possam dar resposta em prazo razoável às demandas processuais legítimas*” (STF, EDcl no HC nº 125.320 ED, 2ª T., DJe de 17 dez. 2014).

A questão jurídica foi apreciada pelo Pleno, na questão de ordem no RE nº 839.163, da relatoria do Min. José Antonio Dias Toffoli, no qual, por maioria, foi reconhecida a possibilidade de o relator, mesmo em juízo monocrático, determinar a “*baixa imediata, diante do abuso da parte em recorrer[...] quando há prescrição iminente*”.

No caso relatado, contra a negativa de seguimento do agravo de instrumento em recurso extraordinário, mantido em sede de agravo regimental, “*foram opostos embargos de declaração, embargos de divergência e agravo regimental, todos sem sucesso*”, reconhecendo-se “*o caráter protelatório dos sucessivos recursos manejados pela defesa*”, e determinando-se “*a baixa dos autos, independentemente da publicação do julgado, com o consequente trânsito em julgado*”. Fora reconhecido que a intenção da defesa “*não seria outra senão a de alcançar a prescrição da pretensão punitiva*”, a qual se efetivaria caso não tivesse sido negado seguimento ao extraordinário, “*com a determinação da baixa dos autos independentemente da publicação da decisão*”.

Em seu voto, o Min. Teori Albino Zavascki expressou que “*não há dúvida de que um dos efeitos naturais de todos os recursos é justamente o efeito obstativo do trânsito em julgado, de modo que, enquanto julgados todos os recursos, não haverá coisa julgada*”, nem que “*enquanto não houver o trânsito em julgado de todas as decisões do processo, o acusado é considerado inocente e, portanto, não pode ser submetido à execução da pena*”, tampouco há dúvida de que se “*o início da execução da pena ficar subordinado ao trânsito em julgado de todos os recursos, em face do princípio da presunção da inocência, certamente vai comprometer outros princípios constitucionais importantes*”, tais como o “*princípio do monopólio da jurisdição, que tem como consequência natural o dever do Estado de prestar jurisdição efetiva, em tempo útil e adequado*”, “*o princípio da duração razoável do processo, que tem como contrapartida o dever de todos de não utilizar de mecanismos procrastinatórios para retardar o desfecho do processo*”, e “*o próprio princípio do devido processo legal, que não comporta, certamente, recursos abusivos*”. O princípio da presunção da inocência não pode “*levar à falência a função jurisdicional*”, “*não pode ter essa consequência extremada de permitir recursos sobre recursos indefinidamente*”.



O Min. Gilmar Ferreira Mendes, nos debates, argumentou que a partir da jurisprudência orientada pelo HC nº 84.078, quanto à necessidade do trânsito em julgado para o início do cumprimento da condenação penal, permitiu-se que haja *“uma dilação que leve a uma manipulação do sistema e mesmo à prescrição, o que não pode ser o desiderato da justiça”*, pois *“se a justiça cai nesta armadilha argumentativa e procedimental, se ela não pode criar anticorpos para esse tipo de prática, é rematada injustiça”*. *“A sociedade não entende”*, nem haveria como justificar *“perante a comunidade jurídica, [...] que o uso dos recursos se convole ‘in abuse’”*.

Ao que se tem do julgado, na atual conjuntura do sistema penal, exige-se do julgador uma postura ativa, qual seja, a de decidir, em cada caso, com base nas convicções próprias sobre o comportamento das partes no processo, quais as proposições jurídicas são essenciais à acusação ou à defesa, e quais são protelatórias, para que a entrega da prestação jurisdicional se aproxime mais do que aparenta ser justo. Sem embargo, não há garantias para que o poder concedido ao magistrado não se convole em abuso.

Tanto não deve permitir o avanço abusivo estatal contra a liberdade dos cidadãos quanto o uso abusivo das garantias processuais da defesa em detrimento do justo direito de punir do Estado.

Se for para contrariar as garantias do acusado, *“melhor seria abandonarmos o recinto e sairmos por aí, cada qual com seu porrete, arrebatando a cabeça e a espinha de quem nos contrariar”* argumentou o Min. Eros Roberto Grau, no julgamento do HC nº 84.078. Também é certo, de modo especialmente contrário, que é a sensação de impunidade que arma os cidadãos, cada qual com seu porrete, para ocupar o poder punitivo que foi negado ao Estado.

O contencioso é característica ínsita ao jogo processual penal. A cooperação entre acusação e defesa, é, em certa medida, a colaboração para a elucidação do fato criminoso, seja para a absolvição ou para a condenação. Não obstante, reconhece-se a existência de um elevado grau de otimismo no sistema penal, ou um ideal inatingível, pelo qual se pressupõe que o acusado aja de boa-fé na busca da própria condenação. Se se concebe a possibilidade de uma *“manipulação do sistema”* que leve à prescrição da pretensão punitiva do Estado, ela definitivamente ocorrerá, ainda que tal manipulação esteja disfarçada sob a pele das mais nobres garantias da defesa, o que não pode ser permitido.

Adiantou-se o Supremo Tribunal Federal em afastar a possibilidade do cumprimento antecipado da pena no julgamento do HC nº 84.078, situação que deveria ser declarada *“ainda constitucional”*, eis que, em momento posterior, declarou a possibilidade da

certificação do trânsito em julgado de forma antecipada, o que é contraditório (ainda que necessário).

O resultado jurídico relevante, diga-se, a absolvição ou a condenação, “*a decisão de mérito justa e efetiva*”, só é possível em tempo razoável quando todos os sujeitos do processo cooperarem entre si, comportando-se “*de acordo com a boa-fé*”, como anotado pelo legislador nos artigos 5º e 6º do Código de Processo Civil de 2015. Dessarte, não é possível se dar vazão ao princípio da eticidade sem que haja um reestruturamento do jogo processual para que a atitude que mais satisfaça o interesse das partes seja sempre a cooperação.

## 5 CONCLUSÃO

O ato pelo qual o magistrado, pondo fim ao processo penal, deixa de apreciar e de reconhecer qualquer efeito ao recurso interposto pela defesa, decretando o trânsito em julgado e determinando a baixa dos autos para o imediato cumprimento da condenação já imposta, apresenta-se como uma sanção criada pela jurisprudência para coibir o uso abusivo das prerrogativas da defesa.

Há uma contradição explícita entre o conteúdo normativo que advém do artigo 5º, LVII, da CF, segundo o qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, e a decretação antecipada do trânsito em julgado. A derrocada do princípio da presunção da inocência, tal como formulado pelo constituinte, é justificada na hipótese pelos princípios da indeclinabilidade da jurisdição, da eticidade e da duração razoável do processo, visto ser vedado à parte ré se utilizar do direito de recorrer para eternizar o procedimento: seja para buscar a prescrição da pretensão punitiva do Estado, seja para retardar os efeitos próprios da condenação.

A certificação antecipada do trânsito em julgado é uma solução jurisprudencial para um problema criado pelo Supremo Tribunal Federal a partir do julgamento do HC nº 84.078 (que abriu a possibilidade de manipulação do sistema penal em direção à prescrição), pois subtraído o modelo que possibilitava o cumprimento antecipado da pena (situação “ainda constitucional”) sem a necessária reformulação da legislação infraconstitucional que pertine.

Para evitar que o abuso dos meios processuais leve à falência a função jurisdicional e a própria Justiça almejada pela sociedade é preciso abandonar o extremo otimismo pela qual

o ordenamento pressupõe um desenrolar virtuoso da lide. Em jogo processual com dois contendores e o Estado-juiz, a parte vitoriosa no conflito submetido ao Poder Judiciário deve ser aquela que formulou o pedido de acordo com o melhor Direito, com a verdade, não aquela que se utilizou de todas as estratégias judiciais disponíveis para o bem (justo) ou para o mal (injusto).

O abuso das prerrogativas em juízo, ainda que seja de interesse da parte ré que pretende evitar o início do cumprimento da pena ou a própria condenação penal, não pode ser uma estratégia válida, muito menos eficiente, da defesa. Há de se coibir, de forma enérgica, o prolongamento da lide com incidentes infundados ou pretensões sem razoabilidade, garantindo-se incentivos ao comportamento digno, brioso e honrado das partes.

A lógica segundo a qual o julgador deve examinar cada novo recurso que é interposto, estando esse dentro ou fora das hipóteses de cabimento, como garantia inerente à defesa – a qual deve ser ouvida, não pode ensejar a recorribilidade *ad infinitum*. Urge, portanto, uma remodelação racional do processo penal, para que a atitude abusiva da parte que visa retardar o fim do processo não seja proveitosa em qualquer circunstância. Nesse aspecto, ainda que não prevista no ordenamento, e extremamente grave, a decretação antecipada do trânsito em julgado tem razão de ser, sem a qual se entronizaria o princípio da presunção de inocência, fazendo do processo penal um “faz-de-contas”.

## **Abstract**

Early declaration of *res judicata*, for immediate enforcement of criminal conviction, is a procedural sanction established by the jurisprudence of higher courts to curb the abusive exercise of the right to appeal. The sanction, which is not foreseen in the law, is contrary to the normative content that comes from Article 5, LVII, of the Constitution - that no one is guilty until the final and unappealable criminal sentence - to enforce the principles of ethics, the indeclinability of the jurisdiction, and the reasonable duration of the process, ensuring the effectiveness of the legal and punitive system. At the possibility of transforming the criminal process in a "make-accounts" miscarriage of public resources for repression (executive and judicial), correct is the prevalence of a state judge's power attribute to creating procedural penalty (atypical role), prevent accused from making loopholes in process, without achieving a legally relevant result. At least until a new ordinance legislative resume the lost balance between the guarantees of the accused and the effectiveness of legal and punitive system.

**Keywords:** Abuse of process. Right to defence. Misuse. Issue preclusion in criminal context.

## REFERÊNCIAS

- ALVIM, José Eduardo Carreira. **Comentários ao Código de Processo Civil Brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2008.
- BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2010.
- BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.
- BECKER, Laércio Alexandre. **Qual é o Jogo do Processo**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2012.
- BITENCOURT, Roberto Cezar. **Tratado de Direito Penal**. 18 ed., rev., ampl., e atual. São Paulo: Saraiva. 2012.
- BORDA, Guillermo A. **Tratado de Derecho Civil**. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1999.
- BRASIL. Código de Processo Civil de 1973.
- BRASIL. Código de Processo Civil de 2015.
- BRASIL. Código de Processo Penal de 1941.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Corte Especial. EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no RE nos EDcl no AgRg no AREsp nº 197.855/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 17 de out. 2014.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Corte Especial. MS nº 20.873/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 5 de nov. 2015.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. REsp nº 1.012.325/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 16 out. 2012.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quarta Turma. REsp nº 65.906/DF, Rel. Ministro SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA. **Diário da Justiça**. Brasília, 2 mar. 1998, p. 93.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Quinta Turma. AgRg no AgRg no AgRg no Ag nº 1.425.288/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 2 out. 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. HC nº 317.733/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 6 de mai. 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. REsp nº 906.269/BA, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS. **Diário da Justiça**. Brasília, 29 out. 2007, p. 228.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. AgRg no ARE nº 721.123, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 28 jun. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. EDcl no HC nº 125.320, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 17 dez. 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. HC nº 108.476, Rel. Min. GILMAR MENDES. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 16 abr. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. HC nº 122.592. Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 17 out. 2015.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. AgRg no AgRg no EDv no EDcl no RE nº 465.383, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 7 jun. 2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. HC nº 84078, Rel. Ministro EROS GRAU. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 26 fev. 2010.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tribunal Pleno. QO no RE nº 839.163, Rel. Min. DIAS TOFFOLI. **Diário da Justiça Eletrônico**. Brasília, 10 fev. 2015.

BUZAID, ALFREDO. **Estudos e pareceres de direito processual civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CALAMANDREI, Pierro. O Processo Como Jogo. Trad. de Roberto B. Del Claro. **Revista de Direito Processual Civil**. Curitiba, v. 1, n. 1, jan./abr. 1996.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARNELUTTI, Francesco. **Arte do direito**. 2ª ed. Campinas: Bookseller, 2005.

DINAMARCO. Cândido Rangel. **Nova era do Processo Civil**. Malheiros Editores, 2003.

FARIA, Bento de. **Código Penal Brasileiro Comentado**. 2ª ed., atual. vol. 2. Rio de Janeiro: Record, 1958.

FEITOZA, Denílson. **Direito Processual Penal: teoria, crítica e práxis**. 7ª ed., rev., ampl. e atual. Niterói: Impetus, 2010.

FERREIRA FILHO, Manoel Caetano. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

HUNGRIA, Nelson de. **Comentários ao Código Penal**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

HUNGRIA, Nelson de. **Comentários ao Código Penal**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

LISZT, Franz Von. **Tratado de Derecho Penal**. Trad. de Quintiliano Saldaña. 2ª ed. Madrid: Reus, 1926.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Código de processo civil comentado por artigo**. 4ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARQUES, José Frederico. **Elementos de Direito Processual Penal**. 2ª ed. Campinas: Millennium, 2000.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal**. 17. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense. 1975.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

MOSSIN, Heráclito Antônio. **Compêndio de Processo Penal**. Barueri: Manole, 2010.

NORONHA, Magalhães. **Curso de Direito Processual Penal**. São Paulo: Ed. Saraiva, 15ª ed., 1983, pág. 87.

NUCCI, Guilherme. **Manual de Direito Penal**. 7ª. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

NUCCI, Guilherme. **Prisão e Liberdade**. 4ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

QUEIROZ, Paulo. **Direito Penal**. 4ª ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2008.

REALE JUNIOR, Miguel. **Instituições de Direito Penal**. 4ª ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos de Direito Penal**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo Penal**. 32 ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.